CEPS
INSTEAD

LES CAHIERS DU CEPS/INSTEAD
Entreprises & Organisation industrielle

Flexibilité du temps de travail et dérogations compensatoires à la durée du travail : aspects légaux et conventionnels

Fanny ETIENNE-ROBERT

Cahier n°2012-04
Juillet 2012

Flexibilité du temps de travail et dérogations compensatoires à la durée du travail : aspects légaux et conventionnels

En droit luxembourgeois, la durée du travail normale maximale est en principe de huit heures par jour et de quarante heures par semaine. Deux types de dispositions permettent cependant de déroger à cette durée : les dispositions relatives au travail supplémentaire, via la prestation d'heures supplémentaires, et les dispositions relatives aux dérogations compensatoires, via la prestation d'heures complémentaires.

Si le recours aux heures supplémentaires peut paraître contraignant à différents niveaux pour l'entreprise, le régime des dérogations compensatoires peut apparaître plus souple dans son utilisation. De plus, les modalités de mise en œuvre pourront être très largement déterminées par la convention collective de travail, la loi laissant un rôle majeur aux partenaires sociaux dans cette réglementation.

Il sera ainsi étudié successivement les dispositions légales (*Code du travail*), mais également conventionnelles (ici : *les conventions collectives de branche déclarées d'obligation générale*) des différentes modalités de mise en œuvre des dérogations compensatoires à la durée du travail, c'est-à-dire la période de référence (I), ainsi que le plan d'organisation du travail et l'horaire mobile (II).

INTRODUCTION[1]

La durée normale de travail est en droit luxembourgeois de huit heures par jour et de quarante heures par semaine[2]. Il est toutefois possible de déroger à cette disposition via la prestation d'heures supplémentaires. La loi définit celles-ci comme les heures travaillées *« au-delà des limites journalières et hebdomadaires de la durée normale de travail déterminée par la loi ou les parties[3] »*. Le recours aux heures supplémentaires peut cependant paraître contraignant pour l'employeur. En effet, ce régime de dérogation à la durée normale de travail est soumis à une procédure de notification ou de demande d'autorisation préalable auprès de l'Inspection du travail et des mines[4]. De plus, il a pour corolaire une majoration du temps de repos compensatoire ou de la rémunération pour le salarié[5].
Une autre possibilité de dérogation à la durée normale de travail est l'utilisation d'heures dites « complémentaires »[6]. Ces heures sont considérées comme des heures « *déplacées, c'est-à-dire travaillées en plus à une certaine date et récupérées à une autre* »[7]. Ce régime dit de « dérogations compensatoires » n'impose, en principe, aucune majoration du salaire[8] ou du temps de repos à récupérer, à l'instar du régime des heures supplémentaires. Ainsi, une heure complémentaire effectuée sera compensée par une heure de repos et ce, au cours d'une période de référence considérée. De plus, elles ne sont pas soumises à une procédure d'autorisation ou de notification préalable.

Ce cahier du CEPS/INSTEAD étudie les règles légales relatives aux dérogations compensatoires à la durée du travail, mais également les règles conventionnelles, c'est-à-dire issues des conventions collectives de travail.
Il est à noter que seules les conventions collectives publiées font l'objet de cette analyse, c'est-à-dire les conventions collectives sectorielles déclarées d'obligation générale[9] - hormis celles des secteurs des transports[10] et des travailleurs intérimaires[11]. Sont ainsi exclues de l'étude, les conventions collectives de branche non déclarées d'obligation générale ainsi que les conventions collectives d'entreprise. Le Tableau 1 regroupe les conventions collectives de travail qui font l'objet de la présente étude.

Le choix d'étudier également les règles conventionnelles – en plus des règles légales- s'explique par la thématique relative à la durée du travail. Il s'agit en effet de l'un des principaux thèmes de la négociation collective. De plus, son champ n'a cessé de croître à travers les réformes successives[12]. Deux raisons, sans doute liées, peuvent expliquer ceci. La première est relative aux transformations du travail, qui ont notamment pour conséquences une *« individualisation et une hétérogénéisation du temps de travail »*[13]. Du fait de cette individualisation de la durée du travail, la convention collective a, de plus en plus, un rôle à jouer dans cette réglementation. Ainsi, d'un niveau « macro », c'est-à-dire législatif et/ou

1 *L'auteure remercie S. Koissy-Kpein, J. Segura, A. Thomas et E. Zana-Nau pour leur relecture attentive.*
2 *La loi utilise les termes de durée « maximale normale » pour la durée de travail de huit heures par jour et de quarante heures par semaine (article L. 211-5 du Code du travail).*
3 *Article L. 211-22 § 1 du Code du travail.*
4 *Articles L. 211-23 et suivants du Code du travail.*
5 *Il est à noter que depuis la loi du 13 mai 2008 sur le statut unique (Mémorial A 2008 n° 60, p. 790), le principe est la compensation des heures supplémentaires par du temps de repos rémunéré, majoré de 50% et, l'exception, la majoration du salaire de 40% si, « pour des raisons inhérentes à l'organisation de l'entreprise, la récupération ne peut se faire. » - Article L. 211-27 du Code du travail -.*
6 *Pour la terminologie utilisée, voir l'encadré y relatif.*
7 *P. Schiltz et J-L. Putz, DROIT DU TRAVAIL – Mode d'emploi, Editions Promoculture, 3ème édition, 2009, p. 92.*
8 *Nous verrons ci-après que certaines conventions collectives prévoient une compensation financière.*
9 *En application de l'article L. 164-8 de Code du travail, la convention collective de travail peut être déclarée d'obligation générale « pour l'ensemble des employeurs et des salariés de la profession, de l'activité, de la branche ou du secteur économique concernés ». Cette déclaration d'obligation générale se fait par règlement grand-ducal publié au Mémorial.*
10 *Les conventions collectives des secteurs des transports n'ont pas été traitées ici car la règlementation de la durée du travail est très spécifique.*
11 *L'étude de ce secteur n'a pas été jugée pertinente compte tenu du fait que ses dispositions relatives à la durée du travail sont générales car destinées à s'appliquer à l'ensemble des secteurs de l'économie.*
12 *La loi du 12 juin 1965 concernant les conventions collectives de travail (Mémorial 1965 A n° 35, p. 623) énonçait en son article 4 que les parties devaient, notamment, convenir de la durée de travail et du travail supplémentaire. La loi du 12 février 1999, dite « Loi PAN », concernant la mise en œuvre du plan d'action national en faveur de l'emploi 1998 (Mémorial A 1999 n° 13, p. 190), a complété cette disposition en précisant que les parties devaient convenir de « la durée de travail et son aménagement ». Elle énonce également l'obligation pour les partenaires sociaux de négocier sur l'organisation du travail, entendue ici comme l'organisation « du temps de travail ».*
13 *A. Supiot (dir.), Au-delà de l'emploi - Transformation du travail et devenir du droit du travail en Europe, Flammarion, 1999, p. 95.*

réglementaire, applicable à l'ensemble des salariés de la sphère économique, il est nécessaire de réglementer à un niveau « micro », c'est-à-dire au niveau des secteurs et/ou des entreprises.
La seconde raison qui peut être avancée est la volonté des gouvernants, visible aux niveaux européen et national, de responsabiliser les partenaires sociaux et de leur donner des compétences plus étendues dans la réglementation du travail, et ce, plus spécifiquement dans celle relative à la durée du travail[14].

Ainsi, étudier le régime des dérogations compensatoires via les conventions collectives de travail présente un double intérêt.
Tout d'abord, ce système de dérogation à la durée du travail peut être considéré comme moins favorable pour le salarié que le système des heures supplémentaires. En effet, comme explicité ci-avant, les heures effectuées au-delà de la durée journalière normale du travail ne sont plus considérées comme heures supplémentaires avec les majorations afférentes, mais sont à compenser par du temps libre au cours d'une période de référence considérée. Si la convention collective de travail est, en droit luxembourgeois, plus favorable aux salariés que la loi, il semble qu'apparaisse ici une réserve quant à cette règle, et une prémisse d'accords dérogatoires, considérant l'allongement conventionnel de la période de référence.

Ensuite, les dispositions étudiées ont été principalement mises en place par la loi du 12 février 1999[15]. Cette loi est « *la consécration légale du premier plan d'action national luxembourgeois* »[16] qui a pour objet l'amélioration de l'emploi. Elle a introduit une obligation nouvelle à la charge des partenaires sociaux : celle de négocier sur certaines thématiques parmi lesquelles l'organisation du temps de travail[17], « *y compris des formules souples de travail* » avec notamment l'utilisation de périodes de référence[18]. Il s'agit ici d'une évolution marquée du contenu de la convention collective qui ne se bornera plus à édicter des règles de droit du travail pour le salarié, mais sera en charge de la mise en œuvre, via les partenaires sociaux, de politiques d'intérêt général[19].

Le régime de dérogation au temps de travail est intrinsèquement lié à l'utilisation de différents outils, qui seront analysés successivement : il s'agit, dans un premier temps, de la période de référence pour le calcul de la durée maximale hebdomadaire de travail (I) et, dans un second temps, de l'étude du plan d'organisation du travail (POT) et du règlement d'horaire mobile (II). Pour chacun d'entre eux, les aspects légaux, mais également conventionnels, seront ainsi étudiés.

Tableau 1. Conventions collectives de travail objets de l'étude

Intitulé	Date de signature de la convention collective de base	Date de signature des éventuels avenants
Métier d'installateur d'ascenseur	CCT signée le 21 septembre 2010[20]	----------
Salariés du secteur de l'assurance	CCT signée le 5 juin 2009 (2009-2010-1011)[21]	----------
Salariés de banque	CCT signée le 26 avril 2011 (2011-2012-2013)[22]	----------
Bâtiment	Texte coordonné du 30 août 2006[23]	Avenants réguliers ayant trait aux congés collectifs
Métier de carreleur[24]	CCT signée le 25 juin 1985[25]	Avenants signés le 26 avril 1988[26], le 1er juillet 1989[27], le 18 février 1991[28] et le 20 février 1995[29].

•••

[14] *Voir notamment l'avis du Conseil d'État sur la proposition de loi portant sur l'aménagement et la réduction du temps de travail (document parlementaire n° 4647/02) précisant que « la directive 2003/88/CE, en modifiant la directive 93/104/CE, confie aux partenaires sociaux un rôle plus important dans l'organisation du temps de travail des différents secteurs visés. Le Conseil d'État peut se rallier aux avis de la Chambre de travail et de la Chambre des employés privés qui saluent ce choix, qui, selon eux, permettra de mieux tenir compte des spécificités au niveau des entreprises et secteurs ».*
[15] *Op. cit.*
[16] *Avis commun de la chambre de commerce et de la chambre des métiers du 20 avril 2001, document parlementaire n° 4763/2 p. 1 (projet de loi portant révision de la loi du 12 février 1999 concernant la mise en œuvre du plan d'action national en faveur de l'emploi 1998).*
[17] *Parmi les sujets de négociation obligatoire, il faut également noter la formation, le maintien dans l'emploi et l'égalité de salaire entre les hommes et les femmes. Ces dispositions sont actuellement codifiées à l'article L. 162-12 (4) du Code du travail. Pour en savoir plus sur cette thématique voir notamment, R. Maas, C. Blond-Hanten, F. Etienne-Robert, Le temps de travail, l'emploi, la formation et l'égalité des genres dans les conventions collectives de travail en 2005 et 2006, Rapport, CEPS/INSTEAD, mai 2012.*
[18] *L'article L. 162-12 (4) 4. du Code du travail énonce l'obligation de négocier sur « l'organisation du temps de travail, y compris des formules souples de travail, afin de rendre les entreprises productives et compétitives et d'atteindre l'équilibre nécessaire entre souplesse et sécurité ; les négociations collectives porteront notamment sur des périodes de référence pour le calcul de la durée du travail, sur la réduction du temps de travail, sur la réduction des heures supplémentaires, sur le développement du travail à temps partiel et sur les interruptions de carrière ».*
[19] *A. Supiot, Homo juridicus, Essai sur la fonction anthropologique du Droit, Points Essais, Editions du Seuil, 2005, p. 270.*
[20] *Mémorial A 2010 n° 222, p. 3578.*
[21] *Mémorial A 2010 n° 154, p. 2634. Il est à noter qu'une nouvelle convention a été conclue le 5 juin 2012 applicable pour 2012-2013-2014. Celle-ci n'ayant, à la date de rédaction du présent Cahier, pas encore été publiée, nous étudions la convention antérieure.*
[22] *Mémorial A 2011 n° 222, p. 3818.*
[23] *Mémorial A 2007 n° 28, p. 594.*
[24] *La convention collective du métier de carreleur a été dénoncée le 15 mars 2012 avec effet au 15 juin 2013.*
[25] *Mémorial A 1986 n° 15, p. 799.*
[26] *Mémorial A 1988 n° 67, p. 1256.*
[27] *Mémorial A 1990 n° 6, p. 55.*
[28] *Mémorial A 1991 n° 48, p. 990*
[29] *Mémorial A 1995 n° 59, p. 1471.*

...

Intitulé	Date de signature de la convention collective de base	Date de signature des éventuels avenants
Personnel des sociétés d'exploitation cinématographique	CCT signée le 14 juillet 2009[30]	----------
Métier d'électricien	CCT signée le 20 octobre 1992[31]	Avenant I signé le 2 février 1996[32], avenants II et III signés le 14 juillet 2000[33].
Salariés permanents des entreprises de travail intérimaire	CCT signée le 28 juillet 2011[34]	----------
Secteur des garages	CCT signée en juin 1994[35]	Le 13 février 1995[36], le 20 mai 1997[37], le 9 avril 2001[38], le 28 juillet 2004[39] et le 26 février 2007[40].
Agents des sociétés de service de sécurité et de gardiennage	CCT signée le 14 octobre 2010[41]	----------
Secteur « Imprimeries »	CCT signée le 16 avril 1994[42]	Avenants signés le 14 juillet 1995[43], le 29 janvier 1997[44], le 9 décembre 1999[45], le 5 février 2001[46] et le 13 février 2006[47].
Métier de mécaniciens de machines agricoles	CCT signée le 19 mai 2000[48]	Avenant I du 22 août 2000 et avenant II du 22 août 2005[49].
Métiers d'installateur sanitaire, d'installateur de chauffage et de climatisation	CCT signée le 13 février 1996[50]	Avenants I, II et III du 28 juin 2000[51]; avenants IV et V du 20 juin 2005[52].
Métier de menuisier[53]	CCT signée le 30 septembre 2005[54]	----------
Personnel du secteur « nettoyage de bâtiments »	CCT signée le 26 février 2010[55]	----------
Ouvriers de l'Etat	Contrat collectif du 19 décembre 2008[56]	Avenant signé le 14 décembre 2010[57]
Métier de peintre	CCT signée le 25 juillet 2005[58]	----------
Employés privés des pharmacies ouvertes au public	CCT signée le 4 juillet 2006[59]	Avenant signé le 4 mai 2011[60]
Métier de plafonneurs-façadiers	CCT signée le 2 décembre 2005[61]	----------
Secteur d'aides et de soins et secteur social (« CCT SAS »)	CCT signée le 30 novembre 2010[62]	Avenant signé le 29 juillet 2011[63]
Métiers de couvreur, charpentier, ferblantier et calorifugeur	CCT signée 27 novembre 1995[64]	Avenant I signé le 10 juin 1997[65] et avenant II signé le 13 juillet 2000[66]

30 *Mémorial A 2010 n° 54, p. 978.*
31 *Mémorial A 1993 n° 45, p. 927.*
32 *Mémorial A 1996 n° 54, p. 1681*
33 *Mémorial A 2001 n° 25, p. 762.*
34 *Mémorial A 2011 n° 229, p. 3938.*
35 *Mémorial A 1994 n° 115, p. 2710.*
36 *Mémorial A 1995 n° 70, p. 1759.*
37 *Mémorial A 1997 n° 89, p. 2702.*
38 *Mémorial A 2001 n° 116, p. 2422.*
39 *Mémorial A 2005 n° 167, p. 2812.*
40 *Mémorial A 2007 n° 200, p. 3526.*
41 *Mémorial A 2011 n° 10, p. 64.*
42 *Mémorial A 1994 n° 38, p. 686.*
43 *Mémorial A 1996 n° 14, p. 722.*
44 *Mémorial A 1999 n° 146, p. 2635*
45 *Mémorial A 2000 n° 63, p. 1267.*
46 *Mémorial A 2001 n° 136, p. 2711.*
47 *Mémorial A 2006 n° 192, p. 3364.*
48 *Mémorial A 2000 n° 108, p. 2515.*
49 *Avenants non déclarés d'obligation générale.*
50 *Mémorial A 1996 n° 72, p. 2142.*
51 *Mémorial A 2001 n° 27, p. 784.*
52 *Mémorial A 2006 n° 12, p. 222.*
53 *La convention collective du métier de menuisier a été dénoncée le 1er avril 2011 avec effet au 1er juillet 2012.*
54 *Mémorial A 2007 n° 84, p. 1680.*
55 *Mémorial A 2010 n° 155, p. 2666.*
56 *Mémorial A 2009 n° 7, p. 64.*
57 *Mémorial A 2010 n° 232, p. 3870.*
58 *Mémorial A 2007 n° 82, p. 1658.*
59 *Mémorial A 2007 n° 26, p. 554.*
60 *Mémorial A 2011 n° 226, p. 3892.*
61 *Mémorial A 2007 n° 83, p. 1670.*
62 *Mémorial A 2010 n° 251, p. 4530.*
63 *Mémorial A 2011 n° 252, p. 4242*
64 *Mémorial A 1996 n° 35, p. 1138.*
65 *Mémorial A 1997 n° 89, p. 2700.*
66 *Mémorial A 2001 n° 25, p. 766.*

Encadré 1 : Terminologie

Les heures complémentaires

Nous utilisons ici le terme d' « heures complémentaires » pour désigner les heures prestées au-delà des limites légales à la durée normale maximale du travail et qui peuvent être récupérées au cours de la période de référence applicable. Nous adoptons ainsi la classification « heures supplémentaires » / « heures complémentaires »[67] (les heures complémentaires n'étant pas exclusives des heures supplémentaires). Cette classification n'est pas clairement établie par le Code du travail. En effet, celui-ci ne mentionne qu'une seule fois le terme d'heures complémentaires, sans le définir ou l'expliciter, et ce, dans l'intitulé de la section 5 du Chapitre premier, du Titre premier relatif à la durée du travail (« *Section 5 : Durée de travail maximale, heures supplémentaires ou complémentaires comprises* »).
Il est à noter qu'en droit français, les heures complémentaires ne recouvrent pas la même notion. En effet, cette terminologie est utilisée pour désigner les heures supplémentaires prestées dans le cadre d'un contrat à temps partiel, c'est-à-dire les « *heures qui peuvent être travaillées au-delà de l'horaire de base, à la demande de l'employeur* »[68].

[67] *P. Schitz et J.-L. Putz, Droit du travail – Mode d'emploi, Editions Promoculture, 2009, pp. 89 et s.*
[68] *J. Pélissier, G. Auzero, E. Dockès, Droit du travail, Dalloz, 2011, p. 297.*

I. LA DÉROGATION COMPENSATOIRE AU TEMPS DE TRAVAIL ET LA PÉRIODE DE RÉFÉRENCE

La période de référence étudiée ici est relative au calcul de la durée maximale hebdomadaire de travail[69]. Il s'agit d'une période au cours de laquelle la durée de travail hebdomadaire pourra atteindre quarante-huit heures, si la durée moyenne hebdomadaire de travail calculée sur cette même période, reste de quarante heures.

Le régime des dérogations compensatoires via l'utilisation d'une période de référence peut être mis en œuvre par différents acteurs parfois complémentaires : le chef d'entreprise, le Ministre du Travail ainsi que les partenaires sociaux via la convention collective de travail.
Après avoir exposé, à titre liminaire, les dispositions légales objets de notre étude (1), nous présenterons successivement le rôle de ces différents acteurs (2) et (3).

1. Remarques introductives sur les dispositions légales objets de l'étude

Les lois antérieures relatives à la durée du travail, respectivement la loi du 9 décembre 1970 pour les ouvriers[70] et la loi 12 novembre 1971 pour les employés[71], énonçaient clairement deux régimes de dérogation à la durée du travail, « *Le régime des dérogations compensatoires* » et « *Le régime de travail supplémentaire* », avec les dispositions légales y relatives.
Après les réformes successives, notamment celle de la loi PAN de 1999, la distinction dans le Code du travail apparaît plus incertaine. S'il existe toujours une section intitulée « *Régime des dérogations compensatoires* » (Section 8 du Chapitre 1er du Titre 1er du Code du travail), les dispositions introduites par la loi PAN, relatives notamment aux périodes de référence, sont mentionnées au sein d'une section préalable (Section 4 du même Chapitre[72]). Des dispositions de ces deux sections sont ainsi traitées dans notre étude. Il est à noter cependant que dans la section relative aux dérogations compensatoires, l'article L. 211-19, qui correspond à l'ancien article 7 de la loi du 9 décembre 1970, pourrait, semble-t-il, ne plus être d'application aujourd'hui du fait de la réforme de 1999 et du recours possible à la période de référence énoncée à l'article L. 211-6 du Code du travail. Il n'a donc pas été traité ici.

2. Prérogatives du chef d'entreprise et du Ministre du Travail dans la mise en œuvre de la période de référence

Si les partenaires sociaux, via la négociation et la convention collectives, ont aujourd'hui un rôle central dans la mise en place de la période de référence, la loi attribue également cette possible fonction au chef d'entreprise (2.1) ainsi qu'au Ministre du Travail (2.2).

2.1 Une prérogative du chef d'entreprise

Le chef d'entreprise peut, de lui-même, prévoir une organisation du travail quotidienne de plus de huit heures ou, hebdomadaire, de plus de quarante heures et ce, sans recourir aux heures supplémentaires. Deux cas sont en effet prévus par la loi. Le premier laisse une marge de manœuvre relativement faible au chef d'entreprise mais n'est pas contraignant, le second permet la mise en place d'une période de référence d'un mois mais demande l'instauration d'un plan d'organisation du travail (POT) ou d'un horaire mobile.

Une période de référence d'une semaine permettant de travailler jusqu'à 9 heures par jour sans mise en place d'un POT ou d'un horaire mobile

La loi permet une dérogation à la durée du travail journalière de huit à neuf heures par jour lorsque le travail est organisé sur cinq jours ou moins, et ce, sans paiement d'heures supplémentaires ou de compensation majorée du temps de repos. Il est cependant nécessaire que la durée de travail hebdomadaire corresponde à « *la durée de travail normale hebdomadaire en vigueur dans*

[69] *D'autres périodes de référence existent en droit du travail, notamment pour le calcul du repos hebdomadaire ou de la durée du travail de nuit, mais elles ne concernent pas la présente étude.*
[70] *Loi du 9 décembre 1970 portant réduction et règlementation de la durée du travail des ouvriers occupés dans le secteur public et privé de l'économie ; Mémorial A 1970 n° 66, p. 1353.*
[71] *Loi du 12 novembre 1971 portant réforme du règlement légal de louage de services des employés privés ; Mémorial A 1971 n° 77, p. 2033.*
[72] *Section 4. - Périodes de référence, durée de travail hebdomadaire moyenne.*

l'établissement ou l'entreprise concernée. », c'est-à-dire, le plus souvent quarante heures. Cette possibilité est énoncée à l'article L. 211-18 du Code du travail. Ici, la mise en place d'un POT ou d'un horaire mobile ne se justifie pas et n'est donc pas nécessaire.

Les durées journalières et hebdomadaires peuvent cependant aller au-delà de neuf heures par jour et de quarante heures par semaine.

Une période de référence d'un mois avec la mise en place d'un POT ou d'un horaire mobile
L'article L. 211-6 du Code du travail a été introduit par la loi PAN de 1999 et prévoit la possibilité pour l'entreprise de recourir à une période de référence de quatre semaines ou un mois[73] pour le calcul de la durée maximale hebdomadaire de travail, et ce sans conditions *a priori*. Au cours de la période de référence considérée, le salarié pourra travailler jusqu'à dix heures par jour et quarante-huit heures par semaine, sauf convention collective plus favorable[74].

2.2 Une prérogative du Ministre du Travail
Le Ministre du Travail a toujours eu un rôle central dans la possible mise en place de la période de référence[75]. Ce rôle a cependant été considérablement réduit avec l'introduction de la loi PAN qui a attribué une grande partie de cette compétence aux partenaires sociaux. Le Ministre du Travail garde cependant deux compétences de principe.

Prérogative du Ministre du Travail à la demande de l'entreprise
Cette prérogative est prévue à l'article L. 211-9 du Code du travail et concerne deux cas : d'une part, lorsque l'entreprise n'est pas couverte par une convention collective de travail et, d'autre part, lorsque la convention collective est applicable, mais qu'elle ne prévoit pas de période de référence. L'entreprise pourra demander ici au Ministre du Travail d'autoriser une période de référence déterminée. Selon le commentaire de la disposition, la période de référence pourra alors être inférieure ou supérieure à quatre semaines, avec une durée maximale de douze mois[76].

Prérogative du Ministre du Travail laissée à sa seule initiative
La seconde prérogative est prévue à l'article L. 211-10 du Code du travail. Elle est relative à l'hypothèse où l'entreprise est couverte par une convention collective, mais celle-ci, conclue avant le 1er mars 1999, n'a pas été déclarée d'obligation générale et prévoit une période de référence inférieure à quatre semaines. Le Ministre du Travail pourra ici, de sa propre initiative, rendre applicable une période de référence, d'une durée qu'il déterminera, et ce, à l'ensemble du secteur considéré. Cette disposition a été mise en œuvre pour éviter des inégalités entre salariés du même secteur[77] et éviter ainsi une concurrence qui pourrait être qualifiée de « déloyale ».

Les partenaires sociaux pourront également prévoir dans la convention collective de travail une période de référence, distincte ou non de la période de référence légale.

3. Prérogative des partenaires sociaux dans la mise en œuvre de la période de référence

C'est la loi PAN qui a introduit la possibilité de prolonger ou de réduire la période de référence par voie conventionnelle, c'est-à-dire par convention collective de travail. L'article VI modifiant la loi du 9 décembre 1970 ainsi que l'article VII modifiant la loi du 7 juin 1937 ont introduit dans ces lois respectives la disposition suivante, transcrite à l'article L. 211-8 § 1 du Code du travail : « *La convention collective de travail applicable peut allonger ou réduire*[78] *la durée de la période de référence* (…) *sans que celle-ci puisse toutefois dépasser douze mois au maximum*. »
Ainsi, la période de référence légale d'un mois, respectivement quatre semaines, peut être prolongée ou diminuée par les partenaires sociaux.

Sur les vingt-et-une conventions collectives étudiées, huit n'ont pas prévu de période de référence pour le calcul de la durée du travail. Nous étudierons ainsi, brièvement et dans un premier temps, les conventions ne prévoyant pas de période de référence (3.1), avant d'aborder

[73] *La loi du 8 mars 2002 portant révision de la loi PAN a introduit la possibilité « d'opter en faveur d'une période de référence couvrant un mois de calendrier » et ce, pour des raisons administratives (article L. 211-6 § 2).*
[74] *La convention collective de travail peut prévoir une durée de travail maximale inférieure aux dispositions légales. Ainsi, pour exemple, la convention collective du métier de mécaniciens de machines agricoles prévoit une durée de travail hebdomadaire maximale de quarante-quatre heures au lieu de quarante-huit heures. La 45ème heure prestée sera ici considérée comme heure supplémentaire.*
[75] *R. Maas, C. Blond-Hanten et F. Etienne-Robert, op. cit., p. 31 et s.*
[76] *Projet de loi n° 4459, Commentaire des articles, p. 69.*
[77] *idem, p. 70.*
[78] *Souligné par nous.*

de façon plus détaillée, dans un second temps, les conventions collectives ayant prévu une telle organisation du temps de travail (3.2).

3.1 Conventions collectives de travail sans période de référence

Les huit conventions collectives ne prévoyant pas de régime compensatoire à la durée du travail sont les suivantes : secteurs du bâtiment, des garages, « Imprimeries » ; métiers de carreleur, d'installateur sanitaire et de plafonneurs-façadiers ; salariés permanents des entreprises de travail intérimaire et personnel du secteur « nettoyage de bâtiments ».
Deux principales raisons peuvent expliquer le fait que la convention collective de la branche considérée ne prévoit pas une organisation flexible du temps de travail, la possible dérogation à la durée du travail par le régime compensatoire et l'utilisation d'une période de référence.
La première concerne l'absence dans ce secteur de pertinence dans l'utilisation d'une telle organisation du travail. Comme il sera énoncé par la suite[79], l'instauration d'une période de référence doit être nécessaire et se justifier par une « fluctuation réelle de l'activité » du secteur considéré. La seconde raison peut être due à un blocage dans les négociations entre les partenaires sociaux et l'absence d'un accord sur ce point.
Il faut cependant noter que le fait de ne pas avoir de période de référence prévue dans la convention collective de travail de branche ne signifie pas qu'une entreprise couverte n'a pas recours à une telle organisation du travail. En effet, celle-ci peut utiliser la période de référence légale ou mise en place par le Ministre du Travail (cf. *supra*) ou être couverte par une convention collective d'entreprise qui prévoit une telle flexibilité du temps de travail.

3.2 Conventions collectives de travail avec période de référence

Treize conventions collectives de branche déclarées d'obligation générale prévoient une période de référence. Nous exposerons ci-après les différentes caractéristiques des périodes de référence mentionnées dans ces conventions.

Durée conventionnelle de la période de référence

Les partenaires sociaux utilisent assez largement la possibilité de prévoir une période de référence supérieure à la durée légale énoncée ci-dessus, c'est-à-dire un mois. En revanche, aucune convention ne prévoit de diminuer celle-ci comme la loi en donne pourtant la possibilité.

Ainsi, parmi les treize conventions prévoyant une période de référence, seule la convention collective des pharmaciens mentionne une période de référence d'une durée d'un mois (nous ne prenons pas considération ici la convention collective du secteur d'aides et de soins et du secteur social qui a un système spécifique avec des périodes de référence mensuelles (PRM) établies sur base d'une durée de travail annuelle structurée)[80]. Une seule convention prévoit une période de trois mois, cinq conventions prévoient une période de six mois et cinq conventions prévoient une période de douze mois. (*cf. Tableau 2*)

Régime « dualiste » : une possibilité offerte à l'employeur

Il faut noter qu'une entreprise couverte par une convention collective de travail de branche prévoyant une organisation flexible du temps de travail n'est pas dans l'obligation d'opter pour ce mode d'organisation. Les conventions étudiées précisent ainsi le plus souvent, que l'employeur est libre d'utiliser ces dispositions et qu'il a ainsi, la « faculté d'opter » pour celles-ci. Elles prévoient ainsi les deux types de réglementation : l'une relative à un système à horaire fixe et l'autre relative à un système à horaire flexible. Il en est ainsi pour toutes les conventions collectives étudiées hormis la convention collective applicable au personnel des sociétés d'exploitation cinématographique (*cf. Tableau 3*).

[79] *Cf. p. 11.*
[80] *Les PRM sont établies pour chaque salarié et correspondent aux périodes de référence mensuelle moyenne (PRMM) augmentées ou diminuées jusqu'à 20%.*

Tableau 2. Durée et dates d'application de la période de référence conventionnelle

BRANCHE	DUREE de la période de référence	DATES de début et de fin de la période de référence
1 mois *(période de référence légale)*		
Employés privés des pharmacies ouvertes au public	1 mois	----------
Salariés du secteur d'aides et de soins et du secteur social	1 mois[81]	----------
3 mois		
Métier de menuisier	3 mois	1er janvier/ 31 mars 1er avril/ 30 juin 1e juillet/ 30 septembre 1er octobre/31 décembre
6 mois		
Métier d'installateur d'ascenseur	Maximum de 6 mois	N.P.*
Salariés du secteur de l'assurance	6 mois	Fin mars et fin septembre[82]
Salariés de banque	6 mois	Fin mars et fin septembre[82]
Agents des sociétés de sécurité et de gardiennage	6 mois	N.P.
Mécaniciens machines agricoles	6 mois	N.P.
12 mois		
Ouvriers de l'Etat	1 an	Non précisées ; *a priori* année civile.
Métier de peintre	12 mois	1er avril au 31 mars
Personnel des sociétés d'exploitation cinématographique	12 mois	21 mai au 20 mai
Métier d'électricien	12 mois	1er avril au 31 mars
Métier de couvreur, charpentier, ferblantier et calorifugeur	12 mois	1er avril au 31 mars

* N.P. = non précisé

Tableau 3. Dispositions relatives à la possibilité offerte à l'employeur de recourir à une organisation flexible du temps de travail

Branche	Faculté offerte à l'employeur
Métier d'installateur d'ascenseurs	*Régime compensatoire* « Toutefois les salariés **peuvent** être occupés au-delà des limites fixées par la présente convention si les besoins de l'entreprise l'exigent et à la demande de l'employeur»
Salariés du secteur de l'assurance	*Système à horaire flexible* « les compagnies d'assurance ont toutefois **la possibilité** d'instituer, pour tout ou partie de leur établissement, un aménagement flexible»
Salariés de banque	Les banques ont toutefois **la possibilité** d'instituer, pour tout ou partie de leur établissement, un aménagement du temps de travail suivant les modalités définies ci-après
Personnel des sociétés d'exploitation cinématographique	----------
Métier d'électricien	« Es ist dem **Arbeitgeber freigestellt**, eine flexible Arbeitszeitregelung nach folgenden Bestimmungen einzuführen"
Mécaniciens machines agricoles	« Es steht **den Betrieben frei**, die Arbeitszeit ab dem 1. August 2005 nach folgenden Modalität zu organisieren, bezogen auf eine Referenzperiode von 6 Monaten».
Métier de menuisier	« Toutefois, aux fins de compenser les variations de l'activité, la durée hebdomadaire normale de travail à plein temps **peut** varier dans le cadre d'une période de référence de trois mois consécutifs »
Ouvriers de l'Etat	« In Verwaltungen und Betrieben, die in bestimmten Zeiten des Jahres regelmäßig zu saisonbedingter, erheblich verstärkter Tätigkeit gezwungen sind, **kann** für diese Zeit (...) ».
Métier de peintre	« L'employeur **a la faculté d'opter** pour un temps de travail flexible règlementé comme suit »
Agents des sociétés de sécurité et de gardiennage	« Il **pourra** cependant être dérogé au principe établi à l'article 19-1 alinéa 1 par le régime compensatoire ».
Employés privés des pharmacies ouvertes au public	« les parties signataires conviennent que la durée de travail effective **peut être différente** de la durée de travail normale définie ci-dessus ».
Salariés du secteur d'aides et de soins et du secteur social	« les parties signataires conviennent que la durée du travail effective **peut être différente** de la durée de travail normale définie ci-dessus ».
Métiers de couvreur, charpentier, ferblantier et calorifugeur	« L'employeur a la faculté d'opter pour un temps de travail flexible réglementé comme suit »

[81] *Il est à noter que ces périodes sont établies sur base d'une durée de travail annuelle structurée.*
[82] *Sauf décision contraire de la part des compagnies d'assurance/ des banques, après consultation de la délégation du personnel.*

Justification des partenaires sociaux *(cf. Tableau 4)*

Si, depuis la loi PAN 1999, les partenaires sociaux sont libres de prévoir une période de référence conventionnelle distincte de la période de référence légale, sans conditions relatives à l'activité de l'entreprise et sans justifications particulières, ils ont cependant opté dans la majorité des conventions, pour une justification explicite de leur choix. Ceci peut s'expliquer par l'historique de la période de référence, qui a toujours été réservée à certaines entreprises ou à certains secteurs d'activités[83].

Il faut toutefois mentionner que la Commission spéciale « Plan d'action national en faveur de l'emploi » précise que « *la période de référence ne peut et ne doit servir qu'à permettre à l'entreprise de réagir à des fluctuations réelles de son activité pendant la période de référence choisie* » et qu'elle ne peut « *servir comme instrument d'aménagement du temps de travail pour des entreprises non sujettes à des fluctuations réelles et importantes de leur activité* »[84]. Ainsi, en cas d'utilisation non justifiée d'une période de référence par l'employeur, il serait possible pour les salariés d'invoquer une modification substantielle de leur contrat de travail (article L. 121-7 du Code du travail)[85].

Depuis la loi PAN de 1999, le recours à une période de référence doit être obligatoirement encadré par un outil, le plan d'organisation du travail ou « POT ». La loi de 2002 a complété cette disposition en permettant de remplacer le POT par un règlement d'horaire mobile. Nous étudierons ainsi successivement ces deux dispositifs.

Tableau 4. Justifications des partenaires sociaux

Branche	Justifications
Ouvriers de l'Etat	----------
Salariés du secteur de l'assurance	----------
Salariés de banque	----------
Mécaniciens machines agricoles	----------
Métier d'installateur d'ascenseurs	*Régime compensatoire* : « Toutefois les salariés peuvent être occupés au-delà des limites fixées par la présente convention si les besoins de l'entreprise l'exigent et à la demande de l'employeur ».
Métier de menuisier	« aux fins de compenser les variations d'activité »
Métier de peintre	« aux fins de compenser les variations d'activité »
Agents des sociétés de sécurité et de gardiennage	----------
Employés privés des pharmacies ouvertes au public	« vu les conditions spécifiques de l'activité »
Salariés du secteur d'aides et de soins et du secteur social	« vu les conditions spécifiques de l'activité »
Personnel des sociétés d'exploitation cinématographique	Justification principalement quant à l'amplitude horaire : « Le cinéma étant une entreprise de loisirs, les parties signataires sont conscientes que les horaires de travail du personnel peuvent varier selon les différents postes et se situent entre 7h et 2h30. ».
Métier d'électricien	« Um Schwankungen der Auftragslage auszugleichen, kann die wöchentliche Arbeitszeit innerhalb einer Referenzperiode von 12 aufeinanderfolgen Monate schwanken".
Métiers de couvreur, charpentier, ferblantier et calorifugeur	« aux fins de compenser les variations de l'activité ».

[83] *R. Maas, C. Blond-Hanten et F. Etienne-Robert, op. cit., tableau 4 p. 34.*
[84] *Document parlementaire n° 4459/18 concernant la mise en œuvre du plan national en faveur de l'emploi 1998, Rapport de la Commission spéciale « Plan d'action national en faveur de l'emploi », p. 20.*
[85] *id.*

II. LES OUTILS D'ACCOMPAGNEMENT DE LA PÉRIODE DE RÉFÉRENCE : LE PLAN D'ORGANISATION DU TRAVAIL ET L'HORAIRE MOBILE

L'objet et l'utilisation des deux outils d'accompagnement de la période de référence – le plan d'organisation du travail et le règlement d'horaire mobile- sont très différents, voire opposés.
Si l'horaire mobile peut être qualifié de « flexiblité vue côté salarié »[86], car les horaires de travail sont en partie choisis par le salarié, le POT peut être qualifié de « flexibilité vue côté employeur », car ce dernier planifie en amont, les horaires de travail du salarié. Concernant l'application de ces outils, l'horaire mobile sera plus facilement utilisé dans les entreprises de services alors que le POT sera plus approprié aux entreprises industrielles et artisanales[87]. L'analyse des conventions confirmera cela.

Nous étudierons dans un premier temps le POT (1), avant d'exposer dans un second temps, les principaux éléments relatifs à l'horaire mobile (2).

1. LE POT : outil de flexibilité interne mis en place par l'employeur

Le POT est un outil de planification qui règle l'organisation du travail du salarié sur le plus ou moins long terme. Son établissement a été rendu obligatoire par la loi PAN de 1999 dès lors qu'une période de référence est prévue pour le calcul de la durée hebdomadaire maximale de travail et ce, afin de permettre au salarié et à son supérieur hiérarchique de connaître sans équivoque son horaire de travail[88]. La loi encadre très strictement le POT.

Après avoir présenté les éléments légaux du POT (1.1), nous étudierons ses principales caractéristiques conventionnelles (1.2).

1.1 Encadrement légal du POT : des éléments bien définis par la loi

La loi énonce les principales caractéristiques du POT. Selon l'article L. 211-7 (1) § 1 du Code du travail, il doit couvrir l'ensemble de la période de référence et porter sur l'activité prévisible de l'entreprise[89]. De plus, depuis la loi du 8 mars 2002, il doit obligatoirement mentionner certains éléments : le début et la fin de la période de référence, l'horaire de travail normal, les jours de fermeture de l'entreprise, les jours fériés et les congés ainsi que le repos hebdomadaire et, le cas échéant, le congé compensatoire dû.
La loi précise également le délai de remise du POT au salarié afin de lui permettre d'organiser au mieux sa vie privée. Ainsi, le POT devra lui être remis « en temps utile » et au plus tard cinq jours francs avant le début de la période de référence[90]. Nous verrons lors de l'analyse des conventions collectives de travail que ce délai est fréquemment rallongé par les partenaires sociaux.
L'ensemble de ces dispositions est, selon les termes utilisés dans le commentaire des articles du projet de loi, la « contrepartie nécessaire de la plus grande souplesse demandée au salarié » et ceci afin qu'il puisse organiser sa vie suffisamment à l'avance[91].
Il faut noter également que le POT doit obligatoirement être soumis pour avis à la délégation du personnel, ou à défaut, au personnel concerné[92]. En cas de désaccord de la délégation ou du personnel, le litige pourra être soumis à l'Inspection du travail et des mines, voire devant l'Office national de conciliation, en cas de subsistance du désaccord. La délégation du personnel, ou le personnel lui-même, a donc un rôle important dans la mise en œuvre du POT.

---

[86] *J.E. RAY, Droit du travail, Droit vivant 2011/2012, Editions Liaisons, p. 143.*
[87] *P. SCHILTZ, J.-L. PUTZ, Droit du travail – Mode d'emploi, Promoculture, 3ème éd. 2009, p. 93.*
[88] *L'article L. 211-7 (1) § 2 du Code du travail énonce : « Le plan d'organisation du travail règle l'organisation du travail des salariés de l'ensemble ou de parties de l'entreprise ou de l'établissement. Sans nécessairement être nominatif, il doit permettre à tout salarié ainsi qu'à son supérieur hiérarchique direct de connaître sans équivoque l'horaire de travail qui lui est applicable. »*
[89] *Article L. 211-7 (1) § 1 du Code du travail.*
[90] *S'il est simplement mentionné à l'article L. 211-7 du Code du travail que l' « entreprise établit (…) au plus tard cinq jours francs avant le début de la période de référence» un POT, sans préciser qu'il s'agit d'un « délai de remise au salarié », le commentaire des articles du projet de loi PAN précise bien cet élément (Projet de loi n° 4459, Commentaire des articles, p. 68).*
[91] *Projet de loi n° 4459, Commentaire des articles, p. 69.*
[92] *Article L. 211-7 (3) du Code du travail.*

Sur les treize secteurs étudiés prévoyant un régime dérogatoire au temps de travail via l'utilisation d'une période de référence, douze mentionnent des dispositions relatives à un plan d'organisation du travail.

1.2 Aspects conventionnels du POT : caractéristiques générales *(cf. Tableaux 5 et 5 bis)*
Seule la convention collective pour le métier d'installateur d'ascenseur ne fait pas mention d'un plan d'organisation du travail. Concernant les autres conventions collectives de travail, les tableaux 5 et 5 bis présentent les principales caractéristiques des POT qui y sont mentionnées.

D'un point de vue sémantique, les conventions collectives utilisent différentes terminologies qui désignent la même notion. Ainsi, à côté de la terminologie légale utilisée de « Plan d'Organisation du Travail » ou « POT », il est possible de trouver celle de « Plan de Travail Initial » ou « PTI ». En allemand, deux termes distincts sont usités : « *Arbeitszeitplan* » et « *Dienstplan* ».
Il faut cependant noter le cas de la convention collective applicable aux salariés du secteur de l'assurance. Le plan d'organisation du travail ne recouvre ici pas la même notion puisqu'il s'agit de l'ensemble des modalités d'exécution des règles relatives à la durée du travail et, principalement, de l'horaire mobile. Il s'apparenterait ainsi plus à un règlement d'horaire mobile. Aussi, deux conventions collectives de travail, la convention collective du secteur d'aides et de soins et du secteur social, et celle du personnel des sociétés d'exploitation cinématographique, prévoient deux niveaux de plan de travail. La première convention prévoit, pour une même période de référence, un RTS ou « régime de travail d'un service », applicable à l'ensemble du service, complété par un PTI (plan de travail initial) au niveau individuel. Quant à la convention collective du personnel des sociétés d'exploitation cinématographique, elle prévoit un « POT (initial) », qui couvre la période de référence annuelle, complété par des « plans de travail » de trois semaines.

Concernant le caractère individuel ou collectif du POT, la loi précise simplement que celui-ci ne doit pas forcément être nominatif[93]. Parmi les conventions collectives étudiées, lorsque cet attribut est mentionné, il est le plus souvent laissé à la libre appréciation des parties ou de l'employeur, le POT sera en effet « individuel ou collectif ». Seules les conventions collectives applicables aux salariés des pharmacies et aux salariés du secteur d'aides et de soins et du secteur social prévoient un PTI individuel.

Lorsque l'employeur applique la période de référence légale, la durée du POT doit se conformer à celle de la période de référence, c'est-à-dire quatre semaines ou un mois (article L. 211-7 (1) § 1 du Code du travail).
En revanche, la loi précise que, lorsque la convention collective prévoit une période de référence distincte de la période de référence légale prévue à l'article L. 211-6 du Code du travail, la convention collective doit déterminer les principes applicables à l'établissement du POT. Ainsi, la convention collective de travail doit prévoir la durée du POT qui pourra être distincte de celle de la période de référence. C'est ce que l'on constate dans les conventions collectives étudiées. En effet, même si la période de référence est supérieure à un mois, cette durée reste une référence pour l'établissement du POT. Il serait en effet difficile de planifier les activités d'une entreprise sur un plus long terme en faisant coïncider les durées respectives des périodes de référence avec celles des POT, les premières allant parfois jusqu'à douze mois. Ainsi, lorsque la durée du POT est mentionnée, elle est de trois ou quatre semaines. Seule la convention collective du secteur des mécaniciens agricoles mentionne une durée qui pourra être inférieure, prévoyant une durée minimum d'une semaine.

Comme mentionné à titre liminaire, le délai minimal de remise au salarié du POT est de cinq jours francs. Sur les dix conventions collectives mentionnant un délai de remise, trois conventions ont mentionné le minimum légal, deux conventions ont prévu un délai maximal de sept jours et, cinq conventions, un délai de dix jours. Ce dernier délai semble être un juste compromis retenu par les partenaires sociaux[94].

[93] *« Sans nécessairement être nominatif » (article L. 211-7 (1) §2).*
[94] *R. Maas, C. Blond-Hanten et F. Etienne-Robert, op. cit., p. 48.*

Tableau 5. Caractéristiques conventionnelles des POT : terminologie et caractère individuel ou collectif

Branche	Terminologie	Individuel/Collectif
Salariés du secteur de l'assurance	Plan d'organisation du travail (Spécificité du POT ici : celui-ci organise l'horaire mobile au niveau de l'entreprise)	---------
Salariés de banque	Plan d'organisation du travail	N.P.
Personnel des sociétés d'exploitation cinématographique	Plan d'organisation du travail (initial) ou « POT (initial) »[95] – sur 12 mois -	collectif
	Plan de travail – sur trois semaines	N.P.
Métier d'électricien	*Arbeitszeitplan*	Individuel ou collectif
Agents des sociétés de service de sécurité et de gardiennage	Plan d'Organisation du Travail (« plan de travail »)	N.P.
Métier de mécanicien de machines agricoles	*Arbeitszeitpla*n	N.P.
Métier de menuisier	POT	Individuel ou collectif
Ouvriers de l'Etat	*Dienstplan*	N.P.
Métier de peintre	POT	Individuel ou collectif
Employés privés des pharmacies ouvertes au public	PTI (plan de travail initial)	Individuel
Salariés du secteur d'aides et de soins et du secteur social	RTS (régime de travail d'un service)	Collectif
	PTI (plan de travail initial)	Individuel
Métiers de couvreur, charpentier, ferblantier et calori-fugeur	Plan d'organisation du travail (POT)	Individuel ou collectif

Tableau 5bis. Caractéristiques conventionnelles des POT (suite) : durée et délai de remise au salarié

Branche		Durée du POT	Délai d'information du salarié
Salariés du secteur de l'assurance		---------	---------
Salariés de banque		N.P.	« En temps utile et au plus tard 5 jours avant le début de la période de référence. ».
Personnel des sociétés d'exploitation cinématographique	POT (initial)	Douze mois (durée de la PR)	Au plus tard 5 jours (à la DP) avant la mise en application de la période de référence.
	Plan de travail	Trois semaines	Environ deux semaines avant : mise à disposition du projet du plan de travail à la délégation pour avis ; Environ une semaine avant : publication et/ou remise au personnel du plan de travail pour d'éventuelles objections.
Électriciens		4 semaines (les trois premières semaines sont fixes et la quatrième provisoire)	Au plus tard le vendredi 10 jours avant (*remis au salarié*).
Agents des sociétés de service de sécurité et de gardiennage		Un mois (« en principe ») Quinze jours (services pour lesquels des prévisions sont difficiles à établir)	Au moins 10 jours avant sa mise en application (*remis au salarié*).
Métier de mécanicien de machines agricoles		Minimum une semaine	Au moins 5 jours avant (*remis au salarié*).
Métier de menuisier		3 semaines (les deux premières semaines sont fixes et la troisième provisoire)	10 jours avant (vendredi)
Ouvriers de l'Etat		N.P.	Procédure particulière (présentation à la délégation du personnel trois mois avant son entrée en vigueur)
Métier de peintre		4 semaines (les trois premières semaines sont fixes et la quatrième provisoire)	10 jours avant au plus tard (le vendredi)
Employés privés des pharmacies ouvertes au public		Un mois	Au plus tard 7 jours de calendrier avant son entrée en vigueur
Salariés du secteur d'aides et de soins et du secteur social	RTS	Un mois	---------
	PTI	Un mois	Au plus tard 7 jours avant son entrée en vigueur (publication).
Métiers de couvreur, charpentier, ferblantier et calorifugeur		4 semaines (les trois premières semaines sont fixes et la quatrième provisoire)	10 jours avant au plus tard (le vendredi)

[95] *Attributs du POT (initial) : « Il est établi par secteur et par site d'exploitation. Il détermine le nombre de salariés nécessaires par tranches horaires. »*

1.3 Un « rééquilibrage » conventionnel au profit des salariés : une prise en compte de leurs intérêts

Le POT est un outil flexible en faveur de l'employeur puisque c'est principalement celui-ci qui va l'établir et organiser les horaires du travail du salarié, à la différence de l'horaire mobile. Cependant, certaines conventions collectives prévoient de tenir compte de la vie privée des salariés, voire de leurs souhaits, dans l'établissement des POT. Il est à noter la source exclusivement conventionnelle de ces dispositions. Ainsi, ce « rééquilibrage » s'effectue à la seule initiative des partenaires sociaux.

Sur les douze conventions collectives concernées, sept font état de ce type de disposition (*cf. Tableau 6*).

La vie privée des salariés

Cinq conventions collectives font mention de la vie privée du salarié. Il peut s'agir d'une référence générale à l'organisation de la vie privée du salarié qui doit être facilitée par la mise en place d'un POT (conventions collectives du personnel des sociétés d'exploitation cinématographique et des agents de sociétés de sécurité et de gardiennage) ou une référence plus précise à la conciliation vie professionnelle et vie privée qui pourra être facilitée via l'établissement d'un POT préalablement soumis pour avis à la délégation du personnel (conventions collectives des métiers d'électricien, de peintre et de couvreur, charpentier, ferblantier et calorifugeur).

Il est aussi intéressant de noter une justification mentionnée dans la convention collective du personnel des sociétés d'exploitation cinématographique quant au travail journalier pouvant atteindre dix heures par jour. Il est précisé que ce mode d'organisation permet au salarié « de limiter les déplacements personnels sur le lieu de travail ».

La prise en compte des souhaits des salariés

Seules deux conventions, objets de l'étude, mentionnent la prise en compte des « *desiderata* des salariés » : la convention des employés des pharmacies et celle du secteur d'aide et de soins et du secteur social. Ces deux conventions ont des dispositions identiques[96]. Les desiderata des salariés doivent « *parvenir, par écrit et dûment signés, à l'employeur ou à son représentant pour le quinze du mois précédent celui auquel ils se rapportent* ». Ces *desiderata* devront être respectés par l'employeur « dans la mesure du possible ». Deux autres intérêts devront en effet être pris également en considération : ceux des autres salariés et ceux de l'entreprise.

Une indemnité pécuniaire

Il est à noter que parmi les conventions collectives étudiées, trois prévoient une compensation financière à la flexibilité demandée au salarié. Ainsi, la convention collective des salariés de banque prévoit, pour les heures qualifiées ici de « complémentaires »[97], une majoration de 25% du salaire horaire normal. Les conventions collectives pour les métiers de peintre et d'électricien prévoient, quant à elles, une prime de flexibilité[98]. Cette prime est allouée pour la neuvième heure de travail journalière et correspond à 12,5 % du taux horaire.

Concernant les trois conventions, la majoration de salaire est versée le mois de la prestation ou le mois suivant. Il faut noter que l'heure qui bénéficie de la majoration de salaire pourra également être compensée/ récupérée par la suite. Ainsi, le système mis en place par les partenaires sociaux peut paraître, à certains points de vue, plus avantageux ou d'un avantage comparable, au système des heures supplémentaires prévu par la loi.

Si la vie privée des salariés peut être prise en considération, voire leurs souhaits, dans l'établissement d'un POT, l'horaire mobile est un système d'organisation du temps de travail axé quant à lui, principalement sur le salarié qui organise lui-même son temps de travail.

[96] *Pour l'évolution de ces dispositions dans la convention collective pour les employés de pharmacie, R. Maas, C. Blond-Hanten et F. Etienne-Robert, op. cit., p. 49.*

[97] *Il est à noter ici une acception restrictive du terme d' « heures complémentaires ». Sont en effet considérées comme telles, uniquement les 46ème et 47ème heures de travail hebdomadaires prestées à la demande de l'employeur.*

[98] *La terminologie utilisée dans la convention collective du métier de peintre est « prime de « flexibilisation » qui doit correspondre à une traduction de « Flexibilisierungsprämie », terme utilisé dans l'avenant à la convention collective du métier d'électricien.*

Tableau 6. Prise en compte des intérêts des salariés dans l'établissement des POT

Absence de disposition	
Métier de mécanicien de machines agricoles	----------
Métier de menuisier	----------
Ouvrier de l'Etat	----------
Salariés du secteur de l'assurance	
Salariés de banque	----------
Dispositions générales relatives à la vie privée du salaire	
Personnel des sociétés d'exploitation cinématographique	« Un des buts principaux du présent article de la convention collective est d'informer le personnel dès que possible de ses horaires de travail, afin qu'il puisse **organiser sa vie privée** suffisamment à l'avance mais également afin de limiter les déplacements du personnel sur le lieu de travail en lui donnant la possibilité d'atteindre son quota d'heures en travaillant jusqu'à 10 heures par jour et 48 heures par semaine. »
Agents des sociétés de sécurité et de gardiennage	« Afin de donner aux agents la possibilité d'organiser leur vie privée et aux entreprises la possibilité de répondre aux besoins de leur clientèle, les entreprises établiront un plan de travail »
Conciliation vie privée / vie professionnelle	
Métier d'électricien	« Um **Berufsleben und Privatsphäre** in Einklang zu halten, wird dem Betriebsausschuss ein Arbeitszeitplan zur Einsicht vor dessen Inkrafttreten vorgelegt. »
Métier de peintre	Afin de **concilier travail et vie privée**, l'employeur soumettra pour avis à la délégation un plan d'organisation du travail avant sa prise d'effet et le communiquera sans délai à l'ouvrier ».
Métiers de couvreur, charpentier, ferblantier et calorifugeur	« Afin de **concilier vie de travail et vie privée**, l'employeur soumettra pour avis à la délégation un plan d'organisation du travail avant sa prise d'effet et le communiquera sans délai à l'ouvrier. »
Desiderata	
Employés privés des pharmacies ouvertes au public	« Les ***desiderata*** **des salariés** doivent parvenir, par écrit et dûment signés, à l'employeur ou son représentant pour le 15 du mois précédant celui auquel ils se rapportent. Ces desiderata doivent être respectés dans la mesure du possible lors de l'élaboration définitive du plan de travail à moins que les besoins du service ou les desiderata d'autres salariés de la pharmacie ne s'y opposent. »
Salariés du secteur d'aides et de soins et du secteur social	« Les *desiderata* des salariés doivent parvenir, par écrit et dûment signés au responsable hiérarchique pour le 15 du mois précédant celui auquel ils se rapportent. Ces desiderata doivent être respectés dans la mesure du possible lors de l'élaboration définitive du PTI à moins que les besoins du service ou les desiderata d'autres salariés de l'entreprise ne s'y opposent. »

2. L'horaire mobile : outil de flexibilité interne à l'avantage du salarié

La loi du 8 mars 2002 portant révision de la loi PAN[99] a introduit la possibilité d'instaurer un règlement d'horaire mobile à la place du POT. L'horaire mobile devient ainsi une alternative à ce dernier lors de l'établissement d'une période de référence. L'article L. 211-7 (2) du Code du travail précise en effet qu' « *un règlement sur l'horaire mobile peut se substituer au plan d'organisation du travail au sens des dispositions du présent article* ». Cette nouvelle réglementation a sans doute été introduite pour parer à des dispositions jugées trop contraignantes et inadaptées à certaines activités. Ainsi, le système d'horaire mobile convient mieux à certains secteurs. Fonctionnant déjà en pratique dans certaines entreprises[100], sa substitution possible au POT s'est alors imposée.

Après avoir exposé le cadre légal de l'horaire mobile (2.1), nous présenterons les dispositions relatives à cette organisation du temps de travail dans les conventions collectives étudiées (2.2).

2.1 Le cadre légal de l'horaire mobile : une liberté relative du salarié

L'article L. 211-7 (1) § 2 du Code du travail définit l'horaire mobile comme étant un *« système d'organisation du travail qui permet d'aménager au jour le jour la durée et l'horaire individuels de travail dans le respect tant des limites légales de la durée du travail que des règles à établir dans le cadre du règlement de l'horaire mobile* ». Ainsi, l'outil principal, le règlement d'horaire mobile, sera défini au niveau de l'entreprise. Il devra prévoir des plages horaires de présence obligatoire pour le salarié (« plages horaires fixes »), ainsi que des plages dites « mobiles » où la présence du salarié n'est pas impérative[101].
Si le salarié est en partie libre de la gestion de ses horaires de travail, il existe cependant des limites légales à cette liberté. En effet, la loi précise que, si le salarié a la faculté d'organiser ses journées de travail selon ses convenances personnelles, il devra respecter « les besoins de service et les désirs justifiés des autres salariés »[102]. Ainsi, pareillement au système de planification du travail via le POT, il y a un « rééquilibrage » au bénéfice de l'autre partie, ici, l'entreprise (les *besoins de service*). Le rééquilibrage est cependant effectué ici par la loi.
L'autre limite légale est relative à la durée maximale de travail autorisée. Le salarié ne pourra travailler plus de dix heures par jour et quarante-huit heures par semaine (article L. 211-7 (2) § 2). Les heures effectuées au-delà ne pourront pas, en principe, être compensées au cours de la période de référence considérée.

Sur l'ensemble des conventions collectives étudiées, trois seulement font référence à l'horaire mobile. Comme mentionné au préalable, ce sont les secteurs de services qui privilégient ce mode d'organisation.

2.2 Des précisions conventionnelles quant à la liberté relative du salarié *(cf. Tableaux 7 et 8)*

Les conventions collectives prévoyant un horaire mobile sont celles applicables aux salariés de banque, salariés du secteur de l'assurance et du secteur d'aides et de soins et du secteur social. De plus, dans deux de ces secteurs (secteur bancaire et secteur d'aides et de soins et secteur social – ci-après convention collective SAS -), il s'agit d'une alternative possible au POT[103], c'est-à-dire que les deux systèmes sont prévus et pourront ainsi être mis en œuvre par l'établissement de soins ou par l'établissement bancaire. Concernant les dispositions conventionnelles relatives à l'horaire mobile dans les conventions collectives considérées, seuls le secteur des assurances et le secteur bancaire en font mention - la convention collective SAS renvoyant aux dispositions légales - . Si ces deux conventions collectives reprennent certaines dispositions légales, elles précisent également les règles relatives à la compensation, ainsi que certains éléments que doit contenir le règlement d'horaire mobile.
Ces deux conventions collectives semblent également parfaire les dispositions légales concernant les limites à la liberté du salarié. Ainsi, il est précisé que le salarié doit gérer avec son

[99] *Loi du 8 mars 2002 portant révision de la loi du 12 février 1999 concernant la mise en œuvre du plan d'action national en faveur de l'emploi ; Mémorial 2002 A n° 37, p. 632.*
[100] *Projet de loi portant révision de la loi du 12 février 1999 concernant la mise en œuvre du plan d'action national en faveur de l'emploi (document parlementaire n° 4763), p. 16.*
[101] *Voir notamment sur cette thématique : J. Pélissier, « Les horaires individualisés », Droit Social 1981, pp. 554-560 ; F. Etienne, « Vers un temps de travail plus flexible : l'utilisation de l'horaire mobile dans les entreprises », Entreprises magazine n° 51, pp. 44-45.*
[102] *Article L. 211-7 (2) §3 du Code du travail.*
[103] *CCT SAS : « Alternativement au système de plan de travail initial, le RTS pourra prévoir le fonctionnement d'un horaire mobile, tel qu'il est défini par les dispositions légales y afférentes. » ; CCT du secteur bancaire : « Les établissements bancaires établiront en temps utile, et au plus tard 5 jours avant le début de la période de référence, un plan d'organisation du travail qui peut être substitué par un règlement sur le fonctionnement de l'horaire mobile. »*

responsable de service son horaire de travail. Ceci est également valable pour la récupération des heures qui se fait toujours dans la double limite des besoins du service et des désirs justifiés des autres salariés. Les dispositions des deux conventions collectives sont, sur ces points, quasi-identiques. La principale différence concerne ici le refus possible du supérieur hiérarchique quant à la récupération. Dans le secteur bancaire, dans tous les cas de figure[104], le refus devra être motivé par ce dernier, alors que dans le secteur de l'assurance, le refus devra être justifié uniquement à partir de la demi-journée demandée[105].

Tableau 7. Conventions collectives et horaire mobile

	HM et POT	Dispositions relatives à l'HM
Salariés du secteur de l'assurance	HM (le POT règle l'HM)	Oui
Salariés de banque	Alternative au POT	Oui
Salariés du secteur d'aides et de soins et du secteur social	Alternative au POT	Renvoi aux dispositions légales

Tableau 8. Dispositions relatives à l'encadrement de la liberté accordée au salarié dans l'aménagement de son temps de travail

Branche	Dispositions conventionnelles
Salariés du secteur de l'assurance	« Comme le salarié est responsable de la bonne exécution de la tâche lui confiée, il lui appartient aussi de **gérer, ensemble avec le responsable de service, son horaire de travail** et partant de compenser des excédents ou déficits en heures de travail se présentant le cas échéant au cours d'une même période de référence ». « Le salarié a la faculté d'aménager les récupérations d'heures selon ses convenances personnelles dans le respect toutefois des besoins de service et des désirs justifiés des autres salariés. » « Pour la compensation à partir de demi-journées, le salarié adressera une demande écrite à son supérieur hiérarchique direct au moyen d'un formulaire prévu à cet effet. Un éventuel refus doit-être motivé. »
Salariés de banque	« Comme le salarié est responsable de la bonne exécution de la tâche lui confiée, il lui appartient aussi de **gérer, ensemble avec le responsable de service, son horaire de travail** et partant de compenser des excédents (crédits) ou des déficits (débits) en heures de travail se présentant le cas échéant au cours de la période de référence semestrielle. Ces récupérations se font en principe selon le désir du salarié, à moins que les besoins du service et les désirs justifiés d'autres salariés de l'entreprise ne s'y opposent. Tout refus doit être justifié. »

[104] Récupération par heure, demi-journée, journée entière ou journée groupée.
[105] Il faut cependant noter que la convention collective mentionne que « la compensation par heure devra respecter les règles convenues avec la délégation du personnel ».

CONCLUSION

La loi attribue une large part à la convention collective de travail et donc, aux partenaires sociaux, dans la réglementation du temps de travail. Ces derniers pourront ainsi adopter une organisation flexible du temps de travail et moduler la période de référence jusqu'à douze mois. Ils choisiront également l'outil adéquat à leur secteur d'activité qui accompagnera la période de référence, le plan d'organisation du travail ou le règlement d'horaire mobile. Dans tous les cas, un « rééquilibrage » pourra être effectué, prenant en considération les intérêts des deux parties à la convention, salariés et employeur.

La convention collective a donc une fonction d'ajustement permettant de tenir compte, au plus près, des spécificités des différents secteurs de l'économie, ce que la loi ne peut, en principe, accomplir. Il faut cependant mentionner, dans le Code du travail, des dispositions spécifiques relatives à certains secteurs d'activité. Le législateur a notamment réglementé la durée du travail du secteur de l'hôtellerie et de la restauration. Si la convention collective a un champ de réglementation étendu quant à l'organisation du temps de travail, sa compétence ne saurait être exclusive ou absolue.

BIBLIOGRAPHIE

ETIENNE F., *Vers un temps de travail plus flexible : l'utilisation de l'horaire mobile dans les entreprises*, Entreprises magazine n° 51, janvier 2012, pp. 44 et 45.

FEYEREISEN M., *Guide pratique de droit du travail*, Promoculture, 2012.

HENNION S., LE BARBIE-LE BRIS M., DEL SOL M., *Droit social européen et international*, collection Thémis droit, PUF, 2010.

JOBERT A., *La négociation du temps de travail en France depuis 1982*, Droit social, 2010, pp. 367 à 373.

LOKIEC P., *Droit du travail*, Tome II « Les relations collectives de travail », PUF, 2011.

MAAS R., BLOND-HANTEN C., ETIENNE-ROBERT F., *Le temps de travail, l'emploi, la formation et l'égalité des genres dans les conventions collectives de travail en 2005 et 2006*, Rapport, CEPS/INSTEAD, mai 2012, 166 p.

PELISSIER J., AUZERO G., DOCKES E., *Droit du travail*, Dalloz, 26ème éd., 2011.

PELISSIER J., *Les horaires individualisés*, Droit social, 1981, pp. 554 à 560.

RAY J.E., *Les accords sur le temps de travail*, Droit social, 1988, pp. 99 à 114.

RAY J.E., *Droit du travail, Droit vivant,* Editions Liaisons, 20ème éd., 2011.

SCHILTZ P., PUTZ J.L., *Droit du travail – Mode d'emploi*, Promoculture, 3ème éd., 2009.

SUPIOT A., *La réduction conventionnelle de la durée du travail*, Droit social, 1981, pp. 448 à 454.

SUPIOT A., *Temps de travail : pour une concordance des temps*, Droit social, 1995, pp. 947 à 954.

SUPIOT A. (dir.*), Au-delà de l'emploi - Transformation du travail et devenir du droit du travail en Europe*, Flammarion, 1999.

SUPIOT A., *Homo juridicus*, *Essai sur la fonction anthropologique du Droit*, Points Essais, Editions du Seuil, 2005.

CAHIERS DU CEPS/INSTEAD PARUS EN 2012

N°03	Population & Emploi	La pratique de la presse payante papier au Luxembourg. Une fin programmable au temps numérique et métropolitain ? ¦ Christian LAMOUR, Nathalie LORENTZ
N°02	Population & Emploi	Vieillissement actif au Luembourg : bilan et enjeux ¦ Mireille ZANARDELLI, Kristell LEDUC, Franz CLEMENT
N°01	Population & Emploi	La Presse Quotidienne Gratuite au Luxembourg. Vers un renouveau générationnel et populaire de la presse ? ¦ Christian LAMOUR, Jean LANGERS

CAHIERS DU CEPS/INSTEAD PARUS EN 2011

N°17	Population & Emploi	Les valeurs politiques : déclin ou continuité ? ¦ Pierre HAUSMAN
N°16	Population & Emploi	Les pratiques culturelles et médiatiques au Luxembourg. Eléments de synthèse de l'enquête Culture 2009 ¦ Julia BARDES, Monique BORSENBERGER
N°15	Géographie & Développement	Utiliser les transports en commun et la marche à pied pour aller au travail ? Etude pour les résidents au Luxembourg ¦ Sylvain KLEIN, Frédéric SCHMITZ
N°14	Entreprises & Organisation industrielle	Les pratiques en matière d'e-commerce transfrontalier par les individus de l'Union Européenne ¦ Ludivine MARTIN, Sybil PAGNY
N°13	Géographie & Développement	L'aménagement du territoire dans les espaces urbains frontaliers est-il une réalité ? Le cas des aires métropolitaines transfrontalières du Luxembourg et Lille ¦ Frédéric DURAND
N°12	Population & Emploi	Liberté ou égalité ? Ce qu'en pensent les résidents du Luxembourg ¦ Charles FLEURY, Paul DICKES
N°11	Entreprises & Organisation industrielle	L'équilibre hommes / femmes dans la Recherche luxembourgeoise : l'incidence du système national de recherche ¦ Vincent DAUTEL
N°10	Population & Emploi	L'absentéisme au travail : un phénomène multidimensionnel ? ¦ Mireille ZANARDELLI, Anne-Sophie GENEVOIS, Thierry MAZOYER
N°09	Population & Emploi	L'absentéisme pour maladie dans les entreprises privées implantées au Luxembourg ¦ Mireille ZANARDELLI, Anne-Sophie GENEVOIS, Thierry MAZOYER
N°08	Population & Emploi	L'impact de la crise économique sur l'emploi au Luxembourg ¦ Jacques BROSIUS
N°07	Population & Emploi	Les recrutements et le genre ¦ Kristell LEDUC
N°06	Population & Emploi	Négociation salariale à l'embauche : Nouvelle piste d'explication du différentiel de salaire entre résidents et frontaliers ¦ Laetitia HAURET
N°05	Population & Emploi	Difficultés de recrutement dans les entreprises implantées au Grand-Duché ¦ Anne-Sophie GENEVOIS
N°04	Population & Emploi	Manifesto for Happiness. Shifting society from money to well-being. ¦ Stefano BARTOLINI
N°03	Population & Emploi	Perception of marriage in Luxembourg ¦ Marie VALENTOVA
N°02	Population & Emploi	Religion au Luxembourg. Quelle évolution entre 1999 et 2008 ? ¦ Monique BORSENBERGER, Paul DICKES
N°01	Population & Emploi	Spécificités et performances des canaux de recrutements ¦ Anne-Sophie GENEVOIS

Sources Mixtes
Groupe de produits issus de forêts bien gérées, de sources contrôlées et de bois ou fibres recyclés
www.fsc.org Cert no. CU-COC-812363
© 1996 Forest Stewardship Council

ISSN: 2077-3048

CEPS
INSTEAD

3, avenue de la Fonte
L-4364 Esch-sur-Alzette
Tél.: +352 58.58.55-801
www.ceps.lu